

Sentencia T-800/04

PROCESO ARBITRAL-Garantía del debido proceso/PROCESO ARBITRAL-Garantía de publicidad y contradicción

El proceso arbitral, como mecanismo alterno de solución de conflictos, no releva a quienes han sido nombrados árbitros, del estricto cumplimiento de todos los elementos que conforman el debido proceso conforme a la reglamentación legal propia del procedimiento arbitral. De allí que en el trámite arbitral, cuyo propósito es restablecer los derechos alegados por quienes en virtud de la decisión voluntaria de someter sus controversias actuales o futuras al conocimiento y decisión de esta clase de procedimiento, daban acoger todos los principios procesales, y, en cuanto a las pruebas, garantizar el derecho de publicidad y contradicción.

DERECHO DE CONTRADICCION-Solicitud de aclaraciones y complementaciones por la sociedad portuaria/**DERECHO DE DEFENSA**-Le fue garantizado a la sociedad portuaria/**DERECHO DE DEFENSA**-Sociedad portuaria dejó vencer el término para objetar por error grave los dictámenes

La Sociedad Portuaria ejerció el derecho de contradicción de los dictámenes, al solicitar aclaraciones y complementaciones, a lo que accedió el Tribunal. También prueba que la Sociedad Portuaria no sólo pudo pedir aclaración o adición de los dictámenes, sino que pudo presentar las objeciones a los dictámenes por error grave. En conclusión: a la Sociedad Portuaria se le garantizó el derecho de defensa, se le garantizó y ejerció el derecho a controvertir los dictámenes, a la Sociedad Portuaria se le corrió el traslado correspondiente, durante el término establecido en la ley, tres días, y pudo, en este momento también, objetar por error grave los dictámenes, pero no lo hizo, en el plazo estipulado.

TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO-Traslado de aclaraciones y adiciones sobre dictámenes periciales

No existió vulneración del debido proceso, por el contrario, el procedimiento legal vigente, que no podía desconocer el Tribunal, establece que una vez rendidas las aclaraciones y adiciones sobre los dictámenes periciales pedidas tanto por la parte convocante como por la convocada, debía darle traslado a las mismas. Y esto fue sencillamente lo que hizo el Tribunal de Arbitramento. Además, basta leer en su integridad el artículo 238 en mención para observar que ninguno de sus numerales establece una obligación en cabeza del juez, consistente en que una vez recibidas las aclaraciones o adiciones, las revise antes de proceder a correr traslado de las mismas, pues de lo contrario, al decir del actor, habría apresuramiento.

JUEZ-Valoración de pruebas

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Nulidad del laudo arbitral

Referencia: expediente T-907326

Acción de tutela instaurada por la Sociedad Portuaria Regional de Cartagena S.A. contra el Tribunal de Arbitramento integrado por Rafael Ballestas Morales, Virgilio Escamilla Arrieta y Jorge Payares Bossa.

Magistrado Ponente :
Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de agosto de dos mil cuatro (2004).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cartagena, de fecha 8 de marzo de 2004, en la acción de tutela instaurada por la Sociedad Portuaria Regional de Cartagena S.A. contra el Tribunal de Arbitramento integrado por Rafael Ballestas Morales, Virgilio Escamilla Arrieta y Jorge Payares Bossa.

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que hizo el Juzgado, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección de Tutelas Número Cinco de la Corte, en auto de fecha 28 de mayo de 2004 eligió, para efectos de su revisión, el expediente de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

La Sociedad Portuaria Regional de Cartagena S.A., a través de apoderado, presentó el día 19 de diciembre de 2003, ante el juez de familia de Cartagena –reparto-, acción de tutela contra quienes integraron el Tribunal de Arbitramento constituido para dirimir las controversias surgidas con ocasión del contrato celebrado entre la firma Alvarado & During Ltda y la sociedad demandante en esta acción, por considerar que durante el proceso arbitral, se incurrió en violación de derechos fundamentales al debido

proceso, a la defensa y a la igualdad, al no aplicar el artículo 15 de la Ley 794 de 2003, que reformó el artículo 120 del Código de Procedimiento Civil, por los hechos que se pasan a explicar :

1. Hechos.

Para la Sociedad demandante, las acciones y omisiones que motivan esta acción son las siguientes :

“1. Dentro del trámite arbitral se decretaron tres experticios y se designaron y posesionaron como árbitros (sic) los doctores Edgardo Martínez Pareja, Alcides Bonfante Fernández y Gilberto Orozco Cervantes, quienes rindieron dictámenes.

2. Sometidos a consideración de las partes, ambas solicitaron ampliaciones y aclaraciones de los dictámenes.

3. Producidos éstos, el Tribunal los dio en traslado en providencia de 31 de octubre de 2003, dictada fuera de audiencia, y contra la cual la Sociedad Portuaria Regional de Cartagena S.A. interpuso reposición por estimarla prematura ya que ninguno de los peritos contestó la totalidad de las aclaraciones y complementaciones solicitadas.

3. El Tribunal de Arbitramento en providencia de 24 de noviembre de 2003 rechazó el recurso y declaró en la parte motiva de la providencia que el término para objetar los dictámenes estaban (sic) vencidos.

5. Contra esta decisión la Sociedad Portuaria Regional de Cartagena S.A. promovió recurso de reposición, que le fue denegado por providencia de 5 de diciembre de 2003.

6. En sus proveídos el Tribunal de Arbitramento denegó aplicar el párrafo segundo del artículo 120 del Código de Procedimiento Civil, tal como quedó con la reforma introducida por la Ley 794 de 2003, cuyo texto actual es el siguiente : “Cuando se pida reposición del auto que concede un término, o del auto a partir de cuya notificación debe correr un término por ministerio de la ley, éste comenzará a correr desde el día siguiente a la notificación del auto que resuelve el recurso.”

Explicó que al no aplicar el Tribunal el artículo 15 de la Ley 794 de 2003, incurrió en una típica vía de hecho e impuso la voluntad personal, quebrantando, así, los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y a la igualdad.

La violación al debido proceso ocurrió porque se le negó el derecho a la Sociedad demandante la oportunidad de controvertir dictámenes periciales y de probar que tales dictámenes son contrarios a las evidencias que obran en el proceso, que sus bases carecen de solidez científica y que conducen a erradas conclusiones. Afirmó que la contradicción de las pruebas es punto medular del derecho de defensa, y, en este caso, al negarse el Tribunal a aplicar las disposiciones legales sobre términos, menoscabó el derecho de defensa de la Sociedad Portuaria, en lo concerniente a las pruebas periciales.

Se violó el derecho a la igualdad, porque no se está aplicando de modo uniforme el procedimiento legal y se pone a la Sociedad Portuaria en desventaja. Se vulneraron también los artículos 123 y 29 de la Constitución.

Puso de presente que por tratarse de un proceso arbitral, no cabe ningún recurso contra las providencias que constituyeron vía de hecho y quebrantaron derechos fundamentales. Además, la Sociedad Portuaria presentó todos los recursos legales contra la providencia del 24 de noviembre de 2003, por lo que no tiene otra vía de defensa judicial.

Solicitó que como en el proceso arbitral ya se ha decretado pasar a la etapa de las alegaciones, habría preclusión de la oportunidad para controvertir los dictámenes mediante la tacha de error grave, por lo que solicita al juez de tutela la protección urgente de los derechos fundamentales y que se profiera la suspensión del acto concreto, en aplicación del artículo 7 del Decreto 2591 de 1991 (medidas provisionales).

Pide que el juez, en la sentencia de tutela, resuelva la invalidez del acto que declaró extinguido el término de la Sociedad Portuaria para objetar el dictamen, ordene restituir el término y tramitar las objeciones contra los dictámenes periciales.

Finalmente, considera que las notificaciones de esta acción de tutela se deben surtir tanto al Tribunal de Arbitramento, Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cartagena, como al representante legal de Alvarado & During Ltda.

Acompañó las pruebas que obran en el Cuaderno #1, que contiene 264 folios, que se incorporaron al expediente.

2. Trámite procesal.

El Tribunal Superior de Cartagena, Sala Civil – Familia, por auto de fecha 15 de enero de 2004, remitió, por competencia, esta acción a los juzgados municipales de la ciudad, en cumplimiento de lo dispuesto en el Decreto 1382 de 2000.

El 19 de enero de 2004, el Juzgado Primero Civil Municipal de Cartagena admitió la demanda, dispuso notificarla a los integrantes del Tribunal de Arbitramento y a la Sociedad Alvarado & During Ltda, por tener interés legítimo en esta acción de tutela,

Como medida provisional, ordenó a los accionados suspender la actuación que se adelanta ante el Tribunal de Arbitramento, mientras se decide de fondo la solicitud de amparo constitucional.

3. Respuestas de los integrantes del Tribunal de Arbitramento y del representante de la sociedad Alvarado & During Ltda.

Todos los demandados se opusieron a la procedencia de esta acción de tutela, mediante escritos individuales, que se resumen así :

3.1 Respuesta del doctor Rafael Ballestas Morales, árbitro Presidente. Cuaderno # 2, conformado por 11 folios.

Manifiesta que acusa recibo de la notificación de esta acción de tutela. Observa que “dentro de esa comunicación, ni por cualquier otro medio eficaz, se me han indicado los hechos y las razones en que se fundamenta esa tutela, los cuales desconozco en forma absoluta. Siendo así, me es imposible ejercer debidamente el derecho de defensa ni pronunciarme en torno a la misma, ni dar informe alguno sobre antecedentes que ignoro.”

Más adelante indica lo siguiente :

“Sin embargo, como supongo, sin estar seguro, que la Acción de Tutela pudo ser motivada por razón del único punto que fue objeto de controversia en el curso del proceso arbitral con la parte convocada, cual fue un pretendido recurso de reposición contra el auto de 31 de octubre de 2003, mediante el cual se dio traslado a las partes de las aclaraciones y adiciones solicitadas por ellas a los dictámenes periciales, me permito acompañar a este escrito, para que se tengan como pruebas, si fuere ese el caso, copias mecánicas de los autos del Tribunal, correspondientes a los números 11, 12 y 13, de 22 de octubre /03, 31 de octubre/03 y 24 de noviembre/03, respectivamente, en los cuales están consignadas claramente las razones de hecho y de derecho que tuvo el Tribunal para negar la reposición impetrada.

Igualmente, le acompaño copia mecánica del escrito presentado por el doctor Miguel Raad Hernández, apoderado de la parte convocante, ilustrativo sobre el punto objeto de la mentada controversia.”

En relación con la orden del juzgado de suspender la actuación que adelanta el Tribunal de Arbitramento, mientras se decida de fondo la solicitud de amparo, manifestó el demandado que el laudo ya se profirió. Explicó lo siguiente :

“También debo anotarle al juzgado que en el punto 3° de la Providencia que admitió la Acción de Tutela se ordena la suspensión de la actuación que adelanta el Tribunal, sin indicar a partir de qué momento se hará efectiva esa suspensión.

De todas maneras, quiero hacer saber, respetuosamente, del Juzgado, que el Tribunal Arbitral que integré pronunció en su oportunidad el laudo correspondiente, por lo tanto, sólo está investido de una competencia residual para aclarar, corregir o complementar el laudo, de oficio o la petición de parte, durante el término de 5 días, contados a partir del 20 de enero en curso.”
(fls. 1 y 3)

3.2 Respuesta del doctor Virgilio Escamilla Arrieta, árbitro. Cuaderno #4, conformado por 36 folios.

Informó que en razón demanda arbitral, instaurada por la sociedad Alvarado & During Ltda. contra la Sociedad Portuaria Regional de Cartagena S.A. se integró este Tribunal de Arbitramento, así : el doctor Rafael Ballesteros Morales fue designado por la convocada y actuó como árbitro Presidente; el doctor Virgilio Escamilla Arrieta fue designado por la parte convocante, quien actuó como árbitro; y, el doctor Jorge Pallares Bossa, quien fue designado árbitro por mutuo acuerdo entre los árbitros escogidos por las partes.

El Tribunal, en ejercicio de sus funciones, profirió el auto Nro. 12 de 31 de octubre de 2003, mediante el cual se ordenó el traslado legal de las aclaraciones y adiciones presentadas por los peritos que actuaron en este proceso, por el término de 3 días.

Contra este auto, la parte convocada interpuso recurso de reposición, que fue declarado improcedente, mediante auto de 24 de noviembre de 2003, porque, entre otras razones, adolecía de sustento, como allí se indicó, pues, lo que se pretendía por parte de la convocada era una aclaración o adición de la aclaración o adición, ya surtida.

Señala que ante la palmaria improcedencia del recurso, en la parte considerativa del mismo auto y refiriéndose a la suspensión de términos, el Tribunal precisó que según el artículo 120 del C.de P.C., dicha suspensión

no procede cuando el acto de la impugnación es rechazado, como ocurrió en el caso *sub exámine*.

Agregó lo siguiente :

“No obstante haber señalado el Tribunal, en el mismo proveído, el carácter excepcional que tiene el recurso de reposición en el proceso arbitral, y los taxativos casos de ley en los cuales procede, por tratarse de una materia especialmente reglamentada para estos efectos, la parte convocada, nuevamente, interpuso recurso de reposición contra el auto que le había declarado improcedente la reposición anterior.

Este otro recurso, también fue rechazado por el Tribunal, cuando estaba en ejercicio de sus funciones, mediante auto contenido en el acta nro. 21, de fecha 5 de diciembre de 2003 (...)”

Manifiesta que en este mismo auto fue rechazado por extemporáneo el escrito de objeciones a los dictámenes periciales presentado por la parte convocada. Con lo que se demuestra, entonces, que sí podía presentar objeciones, pero las presentó fuera del término. Además, señala que este reiterado y objetivo criterio es el que ha expuesto y acogido el Tribunal Superior de Cartagena, Sala Civil-Familia, en la providencia del 27 de marzo de 2003. A continuación cita lo pertinente de esa decisión.

Pone de presente que el Tribunal Arbitral, del que participó, ya cesó en sus funciones al proferir el laudo, en la audiencia celebrada el 19 de enero de 2004, y “[l]a única, estricta, especial y residual competencia que tenía el Tribunal, era para aclarar, corregir o complementar, de oficio, o a petición de parte, el laudo proferido. Sobre este laudo no se ha pedido aclaración, corrección o complementación, por las partes, y el Tribunal, de oficio, no se pronunció al respecto.”

En su opinión, no existe fundamento legal alguno para instaurar acción de tutela contra las providencias del extinto Tribunal, además, contra el laudo procede el recurso de anulación por las causales taxativas contenidas en la ley. Es decir, existen otros medios de defensa judicial, sin que sea posible plantear perjuicios irremediables o urgentes amparos. Al concluir el Tribunal sus funciones, no existe entidad o sujeto contra el cual puedan dirigirse las órdenes o decisiones que se adopten en la acción de tutela. Mucho menos, cuando el actor de la tutela interpuso recurso de anulación contra el laudo, mediante escrito presentado ante el Presidente del Tribunal Arbitral, el día 26 de enero de 2004, con lo que demuestra, adicionalmente, que el Tribunal cesó en el ejercicio de sus funciones.

Se refirió a cada uno de los hechos de la tutela, así :

1. La parte actora no presentó desacuerdo o impugnación contra los nombramientos de los peritos ingeniero, economista y contador, ni contra sus debidas posesiones.
2. Reconoce la actora que los peritajes se sometieron a su consideración y que pidió aclaraciones y ampliaciones a los peritos.
3. Cumplida y concluida la etapa procesal de solicitudes de aclaraciones y ampliaciones, los peritos rindieron y presentaron ante el Tribunal Arbitral las aclaraciones y ampliaciones del caso, lo que dio lugar al auto Nro. 12 de 31 de octubre de 2003, en cumplimiento del numeral 4 del artículo 238 del C.de P.C. En consecuencia, la estimación que hace la parte actora de no haber contestado los peritos la totalidad de las aclaraciones y complementaciones es totalmente falsa. Lo cierto es que la actora no presentó en el término del traslado objeción alguna contra los dictámenes periciales.
4. En auto de 24 de noviembre de 2003, el Tribunal rechazó el recurso de reposición.
5. Contra este auto, nuevamente la parte actora interpuso recurso de reposición, que, lógicamente, fue rechazado. En el mismo auto se rechazó por extemporánea la presentación de objeciones a los dictámenes periciales.

Para el demandado, la parte actora contó con todas las oportunidades de ley para su debida intervención procesal. Es falsa la acusación de violar, por vía de hecho, el debido proceso y el derecho a la igualdad. Es falso que se hubiera negado a la Sociedad Portuaria la oportunidad de controvertir los dictámenes, lo que sucedió fue que se presentaron extemporáneamente.

Además, la Sociedad Portuaria presentó recurso de anulación ante el Presidente del Tribunal Arbitral, en el que señaló como causales, las previstas en los numerales 4 y 6 del artículo 163 del Decreto 1818 de 1998.

Adjuntó documentos concernientes a esta respuesta. A folios 34 y 35 obra copia del recurso de anulación contra el laudo, de fecha 26 de enero de 2004.

3.3 Respuesta del doctor Jorge Pallares Bossa, árbitro. Cuaderno #3, contiene 8 folios.

Dio respuesta al juez de tutela así :

1. Es cierto que dentro del proceso arbitral se ordenaron 3 experticios. Participaron como peritos, y no como árbitros, el ingeniero Edgardo Martínez Pareja, el economista Alcides Bonfante Fernández y el contador

Gilberto Orozco Cervantes, quienes rindieron dictámenes periciales, dictámenes que procedieron a ampliar y aclarar, atendiendo las solicitudes de los doctores Miguel Raad Hernández, apoderado de la parte convocante Alvarado & Daring Ltda, y Héctor Hernández Ayazo, apoderado de la parte convocada Sociedad Portuaria Regional de Cartagena S.A.

2. No es cierto que el Tribunal Arbitral hubiere dictado providencia alguna fuera de audiencia, como lo afirma el tutelante. La providencia del 31 de octubre de 2003 se dictó en audiencia y de acuerdo con lo preceptuado en el Decreto 2279 de 1989, artículo 31.

3. No es cierto que el recurso de reposición interpuesto por la Sociedad Portuaria hubiera sido negado sin fundamento, por una doble razón, que expone así : “En primer lugar, porque estaba solicitando aclaración de la aclaración y en segundo lugar, porque aquí no cabe recurso alguno.” Para tal efecto, cita el artículo 348 del C. de P.C., inciso final, que dice : “Los autos que se dictan en salas de decisión no tienen reposición.” Manifiesta que el Tribunal Arbitral es, sin lugar dudas, una Sala, pues es un organismo colegiado, integrado por 3 árbitros, cuyas decisiones se producen como resultado de una voluntad colectiva despojada del acento personal. Sin embargo, advierte que como el proceso arbitral es de carácter especial, se exceptúan 3 casos de la norma general, en los que cabe el recurso de reposición, que son : a) en la audiencia de instalación contra la providencia en la que se fija el monto de los honorarios; b) en la primera audiencia de trámite contra la providencia en la que el Tribunal fija su competencia; y, c) en la primera audiencia de trámite contra la providencia que niega la práctica de alguna prueba.

4. No es cierto que el Tribunal se hubiera negado a aplicar el artículo 120, párrafo 2, del C. de P.C., pues no se trata de ninguno de los supuestos planteados en el punto anterior.

5. En consecuencia, no es cierto que el Tribunal hubiere incurrido en una vía de hecho, ni que su actuación afecte derechos fundamentales de la Sociedad Portuaria, ya que ésta no propuso oportunamente las acciones respectivas. Cita la sentencia T-294 de 1999.

6. Tampoco es exacto que la Sociedad demandante carezca de recursos para seguir defendiendo sus intereses. Se sabe que una vez proferido el laudo, tiene el recurso de anulación ante el Tribunal Superior de Cartagena y el recurso de revisión, en su caso, ante la Corte Suprema de Justicia.

7. Además, las peticiones de la tutela son improcedentes porque el Tribunal Arbitral terminó su actuación el 19 de enero de 2004, con la expedición del laudo. Por lo tanto, los árbitros perdieron su competencia y volvieron a ser particulares que sólo, hipotéticamente, en una eventual causal de corrección o aclaración del laudo, durante el término de

ejecutoria de 5 días, pudieran tener una competencia residual, y ese hecho no se produjo.

8. El término de duración del Tribunal venció el 27 de enero de 2004, porque las partes no lo prolongaron oportunamente, ni se produjo ninguna interrupción o suspensión de conformidad con el Decreto 2279 de 1989, artículo 19.

9. Finalmente señala que resulta paradójico “y en ese sentido llamo la atención del Juez, que el apoderado de la parte convocada haya promovido esta Acción de tutela, cuestionando las decisiones del Tribunal Arbitral y el pasado lunes 26 de enero de 2004 interpuso Recurso de Anulación, el mismo del que afirmaba carecía en su escrito de Tutela. Como se sabe, la interposición del Recurso de Anulación sustrae inmediatamente del conocimiento del Tribunal Arbitral el proceso respectivo, que debe ser admitido o inadmitido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena (Decreto 2279 de 1989, artículos 35, 37, 39).” (fl. 7)

Acompañó los documentos pertinentes.

4. Respuesta de la sociedad de ingeniería Alvarado & During Ltda. Cuaderno #5 con 12 folios.

El apoderado de la Sociedad convocante, que fue citada a esta acción de tutela como tercero con interés, informó lo siguiente :

La Sociedad Alvarado & During Ltda. convocó Tribunal de Arbitramento y la Sociedad Portuaria Regional de Cartagena S.A. fue la convocada. Las partes de común acuerdo designaron los árbitros y el Tribunal se constituyó legalmente, instalándose en audiencia pública el 15 de abril de 2003, y se consignaron los emolumentos de ley. El día 15 de mayo del mismo año, se llevó a cabo la audiencia pública para la fijación de posiciones y presentación de la demanda. El Tribunal admitió la demanda y la dio en traslado a la convocada.

La Sociedad Portuaria contestó la demanda a través de apoderado y ejerció plenamente el derecho a la defensa, oponiéndose a las pretensiones y solicitando pruebas.

El Tribunal ordenó y llevó a cabo la práctica de todas las pruebas solicitadas, sin rechazar ninguna de las pedidas por las partes. Entre el material probatorio se solicitó por la convocante y se decretó por los árbitros, prueba pericial de peritos ingeniero, contador y economista, para absolver el cuestionario presentado por el apoderado de la sociedad convocante. Afirma que la Sociedad convocada coadyuvó la prueba pericial del perito ingeniero.

Los peritos aceptaron los cargos, se posesionaron y presentaron sus experticios, dentro del término fijado por el Tribunal.

El 10 de octubre de 2003, el Tribunal se reunió en audiencia privada de trámite. Expidió el auto Nro. 10, en el que ordenó, de acuerdo con los fundamentos del mismo, dar traslado a las partes por el término de 3 días de los experticios rendidos por cada uno de los peritos, de acuerdo con el artículo 238, numeral 1, del C. de P.C., modificado por el Decreto 2282 de 1989. En el mismo auto se señalaron los honorarios de los peritos.

Manifiesta que dentro de este mismo término de traslado, cada una de las partes, en sendos escritos, solicitó aclaraciones o adiciones a los dictámenes, formulando extensos cuestionarios.

Pone de presente lo siguiente : “Destaco que el apoderado de la Sociedad Portuaria Regional de Cartagena S.A., doctor Héctor Hernández Ayazo formuló solicitudes de aclaración o complementación a cada uno de los peritos así : Al Contador, 18 solicitudes. Al Economista : 19 solicitudes. Al Ingeniero : 7 solicitudes. NINGUNA DE LAS PARTES OBJETO LOS DICTÁMENES en este momento.” (fl. 6) (mayúsculas del escrito)

El 22 de octubre de 2003, el Tribunal de Arbitramento se reunió en audiencia privada, dictó el auto Nro. 11, por medio del cual accedió a todas las solicitudes de aclaración, complementación o adición y ordenó a los peritos responder las mismas en un término de 5 días. Dentro de este plazo, los 3 peritos cumplieron su encargo y absolvieron la totalidad de las solicitudes planteadas por las partes, presentando sus aclaraciones, complementaciones o adiciones, que fueron incorporadas al expediente, el último día del plazo concedido.

El 31 de octubre del mismo año, el Tribunal se reunió en audiencia privada, expidió el auto Nro. 12, por medio del cual se dio en traslado a las partes de aclaraciones, complementaciones y adiciones presentadas por los 3 peritos.

El 10 de noviembre, es decir, 5 días hábiles después de proferido este auto, el apoderado de la Sociedad Portuaria interpuso recurso de reposición contra el auto Nro. 12 del 31 de octubre, porque, según consideró, ninguno de los peritos contestó la totalidad de los puntos que fueron sometidos a su dictamen.

Pone de presente que, en su condición de apoderado de Alvarado & During, se opuso al recurso por estimar que era una maniobra dilatoria, que pretendía restaurar o reponer una etapa procesal, la de las aclaraciones a los experticios, ya fenecida. Además, de ser absolutamente contraevidentes, pues los peritos absolvieron todas las cuestiones que les fueron planteadas.

El 24 de noviembre, el Tribunal declaró improcedente el recurso de reposición interpuesto por la parte convocada. En las consideraciones del auto Nro. 13, explicó que el impugnante no atacó el auto propiamente dicho, sino que sustentó el recurso en ataques a la prueba pericial, por supuestas omisiones de los peritos. Recordó que en materia arbitral, la reposición sólo procede en los dos casos señalados por el Decreto 2279 de 1989 y la Ley 23 de 1991, artículo 31.

El 1º de diciembre de 2003, es decir, un mes después de haberse dado en traslado las aclaraciones de los peritos – auto Nro. 12 de 31 de octubre- el apoderado de la Sociedad Portuaria presentó escrito por medio del cual objeta por error grave las peritaciones realizadas. Esto es cuando los términos se encontraban vencidos. Además, el mismo día, el apoderado presentó a las 5.30 p.m un escrito de reposición contra el auto del 13 de noviembre de 2003. Es decir, interpone reposición de reposición.

El 5 de diciembre de 2003, el Tribunal, en audiencia privada, dictó el auto Nro. 15, que rechaza por improcedente la reposición de reposición interpuesta. En la providencia, el Tribunal se refirió al contenido del artículo 348 del C.de P.C. sobre la no procedencia del recurso en decisiones de Salas de decisión, como es el caso de este Tribunal.

Explica el apoderado de Alvarado & During que la acción de tutela es improcedente de acuerdo con lo dicho, pues, no se ha violado ningún derecho fundamental del actor.

Señaló que “no es cierto que en el proceso arbitral se haya dejado de aplicar el artículo 15 de la Ley 794 de 2003, como lo pretende el actor, sino que el apoderado de la SPRC S.A. en el susodicho proceso, equivocó la interposición del recurso al no atacar el auto que pretendía impugnar si no (sic) los experticios rendidos y, por tanto, el H. Tribunal de Arbitramento consideró temeraria o dilatoria la estrategia de interposición de dicho recurso. Dicho de otro modo, el H. Tribunal consideró que cuando el recurso es improcedente, no interrumpe los términos.” (fl. 8)

El apoderado de Alvarado & During transcribe la protesta que elevó al Tribunal el 4 de diciembre de 2003, porque consideró que los árbitros se excedieron en las ritualidades mínimas del proceso arbitral, en relación con el trámite que le dieron a la prueba pericial. En su opinión, debió resolverse en 10 días, y en este caso se demoró 4 meses.

Además, no se reúnen los requisitos para la procedencia de la tutela por vía de hecho.

4. Sentencia de primera instancia.

El Juzgado Primero Civil Municipal de Cartagena, en providencia de fecha 2 de febrero de 2004 denegó la tutela pedida. Examinó los informes presentados por los demandados y las pruebas que obran en el expediente.

En relación con el contenido de los artículos 120, como fue modificado, 238 y 348 del C. de P.C., señaló que si bien es cierto que el criterio aplicado por el Tribunal de Arbitramento fue desacertado al considerar que conforme al artículo 120, los recursos decididos desfavorablemente no suspenden los términos concedidos en la providencia, también debe tenerse en cuenta la regla general aplicable, que consiste en que frente a los autos que dictan las Salas de Decisión no procede recurso de reposición. Además, en materia arbitral, se sabe que los casos taxativos en que dicho recurso procede se encuentran en el Decreto 2279 de 1989, la Ley 23 de 1991, la Ley 446 de 1998, Decreto 1818 de 1998.

Es decir, el recurso presentado por el representante de la Sociedad Portuaria careció de técnica jurídica “toda vez que lo procedente, para efectos de contradecir o ejercer su derecho a la contradicción sobre los experticios presentados era el mecanismo de la objeción por error grave, fuese desde el inicio o dentro del término del traslado que por ley tenía que aplicar el Tribunal de Arbitramento de conformidad con el artículo 238 del C. de P.C., deviniéndose lo anterior, en que realmente el auto que dio traslado de las aclaraciones se encuentra ajustado a la norma y el posterior que rechazó el segundo recurso y las objeciones, le asiste razón en cuanto a la extemporaneidad de estas últimas, ya que la norma del 238 no permite de manera alguna atacar los experticios mediante recurso de reposición sino a través de la respectiva objeción, acto procesal que el actor no ejecutó oportunamente.” (fls. 22 y 23)

Señala que de la actuación surtida y que obra en el expediente como prueba documental, se observa que ambas partes tuvieron igualdad de oportunidades para contradecir las pruebas y solicitarlas.

Además, después de instaurada la acción de tutela como mecanismo transitorio, se ve que proferido el laudo, éste se notificó debidamente al actor, quien ejerció oportunamente el recurso de anulación, recurso que permite la nulidad del laudo, cuando se dejaren de practicar pruebas solicitadas, que es la base de la inconformidad del demandante.

Por todo lo anterior, declaró improcedente la acción de tutela.

5. Impugnación.

5.1 Escrito del apoderado de la Sociedad Portuaria.

En el escrito de impugnación, el apoderado de la Sociedad Portuaria profundiza en las razones de la procedencia de esta acción de tutela, pues el Tribunal incurrió en una vía de hecho, lo que pone a la Sociedad ante un

perjuicio irremediable, en razón de que los vicios de procedimiento arbitral sólo pueden reclamarse en sede del mismo tribunal arbitral y por vía de la reposición. Las únicas nulidades alegables en proceso posterior excluyen las nulidades procesales. Las consecuencias dañosas saltan a la vista, dado que el laudo del 19 de enero de 2004, en sus cuantiosas condenas pecuniarias contra la Sociedad Portuaria, superan los \$1.800 millones de pesos.

Explicó que en el transcurso del proceso arbitral se decretan pruebas periciales, se procede a dar traslado a las mismas, a atender las peticiones de aclaración y complementación que se formularon en el término del traslado, a recibir las respuestas de los peritos y a dar nuevo traslado a las partes con el fin de que se prosiga la contradicción de las pruebas. Afirma que la Sociedad Portuaria estimó y demostró que los peritos no atendieron a cabalidad la orden de responder las peticiones de complementaciones y aclaraciones, sin que antes se hubiese examinado la insuficiencia de las respuestas y haberlo remediado, tal como lo explica la doctrina (transcribe el párrafo del texto de un tratadista sobre el tema).

Entonces, si se predica el recurso de reposición del traslado de los dictámenes, también cabe predicarlo de sus aclaraciones o ampliaciones, por tratarse de iguales circunstancias. Por ello, al Tribunal le correspondía examinarlo, atendiéndolo o denegándolo. Sin embargo, el Tribunal rechazó el recurso y desconoció la vigencia de la Ley 794 de 2003, que reformó el artículo 120 del C.de P.C., en cuanto a que el término para objetar los dictámenes sólo empieza a correr desde el día siguiente de la notificación del auto que resuelva el recurso.

En el punto que denomina “refutación de las falacias del Tribunal”, el impugnante se refiere a los que en su opinión son sofismas para envolver la aparente juridicidad de la vía de hecho. Lo mismo que a las inexactitudes de la contraparte y afirmaciones tendenciosas.

Lo alegado consiste en que el recurso de reposición produce la suspensión de los términos, independientemente de que el recurso prospere o no. Que los recursos fueron interpuestos en término, y, para tal efecto, explica lo siguiente :

“En cuanto al auto de 31 de octubre de 2003, ya lo expliqué antes, pero se repite : el 1 de noviembre fue sábado, el 2 domingo y el 3 feriado por lo que no corrieron los términos; el día 5 se coloca estado para notificarlo, como viene probado en autos; el 6 jueves y el 7 viernes corren 2 días; el 8 es sábado y el 9 domingo no corren términos; y el día 10 de noviembre de 2003, último día de los tres para interponer recursos, se presenta la reposición contra el auto de 31 de octubre de 2003. Luego fue oportuno.

En cuanto al auto de 24 de noviembre de 2003 : el miércoles 26 se coloca estado para notificarlo, y corre traslado los días 27 y 28 de noviembre de 2003 (el 29 es sábado y el 30 domingo por lo que no corren términos) y el día 1 es el último del término de 3 días. Ese día se presentan el recurso y las objeciones por error grave.

Ahora bien, si el 31 de octubre se dio un traslado que se interrumpe por la reposición oportuna del 10 de noviembre de 2003, y esa reposición se resuelve en auto de 24 de noviembre de 2003 que se notifica el 26 siguiente, sólo a partir del día 27 de noviembre se reanuda el cómputo de los términos para objetar o no los dictámenes por error grave. Esos términos corrían 27 y 28 de noviembre (29 sábado y 30 domingo no corren) y 1 de diciembre de 2003. En este último día se presentaron la objeciones. LUEGO FUERON PRESENTADAS EN TIEMPO.” (fls. 18 y 19, cuaderno principal) (mayúsculas del original)

También el impugnante alude a que fue decisión del legislador consagrar la suspensión de los términos con la interposición del recurso de reposición, al proceder a la reforma del artículo 120 del C.de P.C., de acuerdo con lo expuesto en la ponencia para primer debate en el Congreso.

Pone de presente que el laudo del Tribunal tiene el salvamento de voto de uno de los árbitros.

Considera que esta acción de tutela es procedente porque no tiene otro recurso judicial contra los autos del 24 de noviembre y el 5 de diciembre, que son los acusados como violadores derechos fundamentales. Estos autos no tienen apelación ni queja, porque los tribunales de arbitramento no tienen superior jerárquico y no existen controles distintos al recurso de reposición.

Considera que como el laudo se produjo el 19 de enero de 2004, y el Tribunal cesó en sus funciones, el fallo del juez de tutela debe limitarse a dejar sin efectos los actos constitutivos de la vía de hecho y toda actuación posterior, con expresa inclusión del laudo, sin impartir ninguna instrucción a los árbitros.

Acompañó copia del contrato y de los autos. Así mismo, adjuntó el escrito en el que objeta por error grave los dictámenes rendidos en el proceso (fls. 23 a 87 del cuaderno principal). En este escrito se especifican los errores y se explica cada uno de ellos. Fue recibido por el Tribunal el día 1 de diciembre de 2003, pero rechazado por extemporáneo.

5.2 Escrito del apoderado de Alvarado & During Ltda.

El apoderado de Alvarado & During Ltda intervino para solicitar la confirmación de la sentencia del a quo. Se refiere a las explicaciones que ha suministrado para oponerse a esta tutela y que obran en el proceso. Además, presenta como argumento de carácter personal, las calidades personales y profesionales que ostentan cada uno de los árbitros demandados en esta acción.

Para este apoderado, la Sociedad Portuaria ha asumido posiciones contradictorias. Por un lado, considera falsa, mentirosa y contraria a la evidencia la afirmación de que el ingeniero perito no respondió el punto “i” del cuestionario presentado por él mismo. De otro lado, la Sociedad Portuaria no obstante afirmar que no tiene otro medio de defensa judicial, presentó recurso de anulación.

Pone de presente que a la fecha ya no existe Tribunal de Arbitramento, lo que significa la absoluta falta de materia sobre la cual pronunciarse por el juez constitucional. Finalmente estima que las pretensiones del actor son temerarias y deben ser sancionadas.

6. Sentencia de segunda instancia.

En sentencia de 8 de marzo de 2004, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cartagena confirmó el fallo impugnado. Consideró que dentro del trámite arbitral no es de recibo la interposición del recurso de reposición contra el auto que da traslado de las adiciones y aclaraciones de los dictámenes, por ello, mal puede señalarse que con su interposición se suspendan los términos conferidos en la providencia atacada con este recurso. Agrega lo siguiente :

“[s]i bien la norma procedimental civil no condiciona la suspensión del término a que el recurso de (sic) resuelva de manera favorable a quien lo interpone, como desatinadamente lo indicó el tribunal de arbitramento, debe entenderse en sana lógica, que esa suspensión se da en la medida en que el recurso sea procedente.

Hacer una interpretación diferente, sería dejar en manos de las partes la suspensión de los términos legalmente establecidos, lo que no sería concebible dado su carácter de orden público, debiendo las partes atenerse a los mismos y ejecutar dentro de ellos, las actuaciones procesales legalmente viables.

En ese orden de ideas, y no habiendo presentado la sociedad convocada, la objeción por error grave a los dictámenes periciales, dentro del término legal otorgado para ese fin, bien

puede señalarse que el desestimar el Tribunal de arbitramento la misma por extemporánea, no violó en manera alguna el derecho al debido proceso de la accionante, pues la misma dejó vencer la oportunidad legal para ello, ya que procesalmente debió presentarla simultáneamente con la solicitud de las aclaraciones y adiciones, dentro del traslado de los dictámenes periciales, o posteriormente, dentro del traslado de las aclaraciones o adiciones, tal como lo prevé el art. 238 del C.P.C.” (fl. 163 del cuaderno principal).

Al respecto, cita lo expuesto por otro tratadista.

Finalmente señala que la tutela es improcedente porque el actor puede pedir la nulidad del laudo por haberse dejado de practicar pruebas oportunamente solicitadas.

7. Mención a los documentos que obran en el expediente.

Se advierte que son numerosos los documentos que acompañaron las partes interesadas en esta acción de tutela, muchos de ellos repetidos. Así mismo, el escrito dirigido a la Corte Constitucional de fecha 21 de julio de 2004, suscrito por nuevo apoderado de la Sociedad Portuaria en el que expone las razones para la procedencia de esta acción de tutela.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia.

La Corte es competente para conocer de esta demanda, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en los artículos 33 a 35 del decreto 2591 de 1991.

2. Lo que se debate.

2.1 Se examinará si, como lo alega la Sociedad actora de esta tutela, en el proceso arbitral, el Tribunal de Arbitramento incurrió en una vía de hecho en la decisión que rechazó el recurso de reposición presentado por la Sociedad Portuaria Regional de Cartagena S.A. contra el auto de fecha 31 de octubre de 2003, dado que en esta providencia que resolvió el recurso, el Tribunal decidió que no había lugar a la suspensión de términos, lo que, según la Sociedad demandante, le impidió ejercer el derecho de contradicción, al no poder controvertir los dictámenes periciales. Es decir, se le vulneró el derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Carta.

Para la Sociedad Portuaria, esta decisión del Tribunal fue apresurada, porque no examinó antes de correr traslado las aclaraciones a los experticios, y desconoció también lo ordenado en el artículo 15 de la Ley 794 de 2003, que dispone la suspensión de los términos mientras se resuelve el recurso de reposición. Agrega que está ante un perjuicio irremediable porque si bien existe el recurso de anulación del laudo ante el Tribunal Superior de Cartagena, al examinar las causales para su procedencia, dentro de las mismas no están previstas las que ocurran durante el trámite arbitral, aunado a la circunstancia de que la interposición de la nulidad no suspende la ejecución del laudo, laudo que tiene una fuerte incidencia patrimonial contra la Sociedad Portuaria. Sobre la procedencia del recurso de reposición en esta clase de trámites, la parte actora menciona la opinión de autorizados expositores de derecho, según los cuales, la regla general es la procedencia del recurso de reposición y sólo la ley determina cuándo no hay lugar al mismo.

2.2 Los demandados se opusieron a esta acción de tutela, por las razones que se resumen así : contrario a lo afirmado por la Sociedad Portuaria, en el trámite arbitral, la ley prevé taxativamente los 3 eventos en que procede el recurso de reposición, que son : a) en la audiencia de instalación contra la providencia en la que se fija el monto de los honorarios; b) en la primera audiencia de trámite contra la providencia en la que el Tribunal fija su competencia; y, c) en la primera audiencia de trámite contra la providencia que niega la práctica de alguna prueba. Como se ve, dentro de estos eventos no está contemplado que se pueda interponer reposición contra el auto que corre traslado a las partes de las aclaraciones y adiciones a los dictámenes periciales. Al no estar previsto este recurso, el mismo debía ser rechazado, sin que se interrumpieran los términos. A su vez, esta decisión la apoya el Tribunal de Arbitramento en lo dicho por un tratadista del derecho y señala que es el criterio acogido por el Tribunal Superior de Cartagena. Además, debe tenerse en cuenta que las decisiones proferidas en Sala de decisión no son objeto de recurso de reposición, tal como lo establece el inciso final del artículo 348 del C.de P.C.; que las objeciones a los dictámenes periciales fueron presentadas extemporáneamente, no obstante que la parte convocada siempre gozó de la oportunidad de contracción; que el auto se dictó de conformidad con el artículo 248, numeral 4º, del mismo Código, y, finalmente, que la sociedad actora de esta tutela tiene otro medio de defensa judicial, el cual ya ejerció, al haber presentado el recurso de nulidad del laudo, ante el Tribunal Superior de Cartagena.

2.3 Los jueces de instancia denegaron esta tutela, básicamente por las mismas razones expuestas por los demandados, con las siguientes precisiones :

2.3.1 Para el *a quo*, si bien fue desacertado el criterio del Tribunal de Arbitramento de considerar que conforme al artículo 120 del C.de P.C. no se suspenden los términos cuando se ha presentado recurso de reposición,

también debe tenerse en cuenta que existe la regla general de que contra las decisiones proferidas en Sala de decisión no procede recurso de reposición, y que este recurso sólo es viable en los eventos taxativamente señalados en la ley para el trámite arbitral, que son los tres casos antes citados.

2.3.2 El criterio del *ad quem*, en este punto, consiste en que debe entenderse en sana lógica, que la suspensión de términos se da en la medida en que el recurso sea procedente, pues, hacer una interpretación diferente, sería dejar en manos de las partes la suspensión de los términos legalmente establecidos.

2.4 Para la Sala de Revisión de esta Corte Constitucional, tal como está planteado a grandes rasgos el presente asunto, debe resolverse si el Tribunal de Arbitramento incurrió en vía de hecho al no aplicar la suspensión de términos cuando la Sociedad Portuaria interpuso el recurso de reposición contra el auto de fecha 31 de octubre de 2003; y, si existe otro medio de defensa judicial, lo que hace improcedente esta acción de tutela.

3. ¿Incurrió en una vía de hecho el Tribunal de Arbitramento al no aplicar la suspensión de términos cuando la Sociedad Portuaria interpuso el recurso de reposición contra el auto de fecha 31 de octubre de 2003?

Para ubicar en dónde se encuentra el núcleo de lo que se debate, se hace un apretado resumen de lo sucedido en el trámite arbitral, apoyándose en los datos consignados en el laudo de fecha 19 de enero de 2004 y en los documentos que obran en el expediente.

3.1 Origen del Tribunal de Arbitramento.

3.1.1 El día 23 de julio de 2001, la Sociedad Portuaria Regional de Cartagena S.A. suscribió con la Sociedad Alvarado & During Ltda. un contrato de obra, consistente en la ingeniería básica, el diseño detallado y la construcción de las obras correspondientes a la prolongación del Muelle Marginal Nro. 8 (cláusula 1ª). Las denominaciones, cantidades de obra que estiman debían realizarse y los precios unitarios, según la cláusula tercera, ascendía a \$4.830.040.239.

3.1.2 En la cláusula trigésima del contrato se estipuló la “Cláusula Compromisoria. Arbitramento”, en los siguientes términos : “Cualquier discrepancia que se presentare entre las partes respecto a la interpretación, ejecución y desarrollo del presente contrato, la terminación unilateral, las modificaciones e interpretaciones que no puedan solucionarse por acuerdo directo entre ellas, será llevado a un amigable conciliador que designare la cámara de comercio de Cartagena, si las partes no llegan a un acuerdo ante éste la diferencia será sometida a un Tribunal de Arbitramento, integrado por (3) Arbitros que deberán ser abogados y su fallo será en derecho. El

Tribunal será nombrado de común acuerdo entre las partes de este contrato, si ello fuere posible, la designación la hará la Cámara de Comercio de Cartagena. El Tribunal sesionará en el centro de Conciliación y Arbitraje de la misma Cámara de Comercio y dará aplicación a las normas legales vigentes sobre la materia. El domicilio contractual que en este contrato fijan las partes tendrá efecto para las notificaciones que se hagan dentro del arbitramento.”

3.1.3 El 26 de febrero de 2003, ante el Centro de Conciliación y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cartagena, la sociedad Alvarado & During Ltda solicitó la convocatoria de un Tribunal de Arbitramento con la finalidad de resolver las diferencias con la Sociedad Portuaria originadas en el mencionado contrato. Para tal efecto, se designaron los árbitros.

3.1.4 El 15 de abril de 2003 se realizó la audiencia de instalación y se ordenó informar a la Procuraduría General de la Nación del funcionamiento del Tribunal. El día 2 de mayo de 2003 se llevó a cabo la audiencia pública previa, se fijaron posiciones, se presentó la demanda, se hicieron consideraciones y se determinó que de acuerdo con el artículo 19 del Decreto 2279 de 1989, modificado por el artículo 103 de la Ley 23 de 1991, el término de duración sería de 6 meses contado desde la primera audiencia de trámite y que las partes agotaron la etapa conciliatoria, sin que se hubiese producido acuerdo entre ellas.

3.1.5 Lo pretendido en la demanda arbitral, según consta en el laudo del 19 de enero de 2004, consistió en que el Tribunal hiciera las siguientes declaraciones : que la Sociedad Portuaria Regional de Cartagena ha incumplido el contrato mencionado; que se declare nulo el denominado acuerdo de transacción de fecha 15 de marzo de 2002; y, que se condene a la Sociedad Portuaria a pagar de inmediato a Alvarado & During Ltda. la suma de \$1.922.224.696.00, que adeuda la Sociedad Portuaria desde el 21 de junio de 2002, cuando se terminaron las obras y debió realizarse el pago. Así mismo, que se condene por la suma correspondiente a la corrección monetaria, por concepto de intereses y que se condene a pagar los costos totales del proceso de arbitramento.

Por su parte, según el mismo laudo, la Sociedad Portuaria aceptó algunos hechos, se opuso a otros, propuso las excepciones de transacción o cosa juzgada, inexistencia del derecho, entre otros argumentos.

3.2 Descripción del trámite de las pruebas periciales, en razón de que es el punto en discusión, y en donde para la parte actora de esta tutela, se presentó la vía de hecho.

3.2.1 En el Acta Nro. 17, de fecha 22 de octubre de 2003, correspondiente al Auto Nro. 11, el Tribunal resolvió acceder a las solicitudes presentadas por las dos partes de aclaración y adición de los dictámenes periciales. Se

les concedió a los peritos el término de 5 días, para que procedieran a dar respuestas y se dispuso poner en consideración lo concerniente a los honorarios de los peritos.

3.2.2 El contenido de este Auto No. 11 es el siguiente :

AUTO No. 11

1. De conformidad con el informe secretarial que antecede, reposan en los autos tres (3) memoriales presentados el día 20 del presente mes y año, por el Dr. Héctor Hernández Ayazo, apoderado de la parte convocada, en donde solicita aclaración y adición de los dictámenes periciales, del Ingeniero Edgardo Martínez Pareja, del perito Economista Alcides Bonfante Fernández y del experticio rendido por el Contador Público Gilberto Orozco Cervantes.
2. Igualmente, reposan en los autos 2 memoriales presentados el día 21 de octubre del presente año, por el Dr. Miguel Raad Hernández, apoderado de la parte convocante, en donde le solicita al Tribunal Arbitral, aclaración y adición de los dictámenes periciales, del Ingeniero Edgardo Martínez Pareja, del perito Economista Alcides Bonfante Fernández y del experticio rendido por el Contador Público Gilberto Orozco Cervantes.
3. El Tribunal accederá a las anteriores solicitudes concediendo un término a los peritos para que den respuestas a las partes.
4. De igual manera, milita en el expediente la solicitud del Ingeniero Edgardo Martínez Pareja en la cual pide se reconsideren los honorarios que les fueron señalados como perito ingeniero, en auto anterior, solicitud de la cual deberá darse traslado a las partes, una vez dadas las respuestas y aclaraciones y adiciones solicitadas, de conformidad con el inciso segundo del artículo 338 del Código de Procedimiento Civil, modificado por la ley 794 de 2003, artículo 41.

En orden de lo expuesto este Tribunal,

RESUELVE :

Artículo Primero : Accédese a las solicitudes de aclaración y adición de los dictámenes rendidos por los peritos.

Artículo Segundo : Concédase a los señores peritos, un término de cinco (5) días hábiles, a partir del día siguiente de su

notificación de esta providencia, para que procedan a dar respuestas a las solicitudes de aclaración y adición presentadas por los apoderados de las partes.

Artículo Tercero : Una vez dadas las respuestas por los señores peritos a las solicitudes de aclaración y adición de los respectivos dictámenes, córrase traslado a las partes del escrito contetitivo de la reconsideración del monto de los honorarios, presentada por el ingeniero Edgardo Martínez Pareja. (fl. 53)

3.2.3 En el Acta Nro. 18, de fecha 31 de octubre de 2003, en audiencia privada, se dictó el Auto Nro. 12, que ordenó dar traslado a las partes de las aclaraciones y adiciones de los dictámenes periciales, cuyo contenido es el siguiente :

“AUTO No. 12

Considerando :

Que los señores peritos Ingeniero, Edgardo Martínez Pareja; Economista, Alcides Bonfante Fernández y; Contador, Gilberto Orozco Cervantes, presentaron dentro del término concedido por este Tribunal Arbitral, las aclaraciones y adiciones solicitadas por los apoderados de la convocante y convocada, de los respectivos dictámenes periciales; razón por la cual se dará traslado a las partes por tres días, de conformidad con el inciso 4º del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil.

En orden de lo expuesto este Tribunal,

RESUELVE :

Artículo Unico : Dése traslado a las partes por tres (3) días, de las aclaraciones y adiciones sobre los dictámenes periciales rendidos en su oportunidad por los señores Edgardo Martínez Pareja, perito Ingeniero; Alcides Bonfante Fernández, perito Economista, y; Gilberto Orozco Cervantes, perito Contador, de conformidad con el inciso 4º del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se cierra (....)
(fl. 54)

Se fijó por Estado Nro. 02, de fecha 5 de noviembre de 2003, el Auto Nro. 12 transcrito.

3.2.4 El 10 de noviembre de 2003, el apoderado de la Sociedad Portuaria presentó ante el Tribunal recurso de reposición contra el anterior Auto del 31 de octubre de 2003, que ordenó dar traslado de las aclaraciones y adiciones de los dictámenes de los peritos. El recurrente consideró que ninguno de los peritos había contestado la totalidad de los puntos que fueron sometidos a su dictamen, tal como ocurrió con el punto “i”. Solicitó al Tribunal que ordene a los peritos que satisfagan la totalidad de los asuntos o que designe nuevos peritos. Manifestó que este recurso de reposición lógicamente procede. Cita la opinión de un tratadista del derecho sobre la prueba pericial y el recurso de reposición. Afirmó que el asunto omitido es de importancia por la cuantía en las pretensiones de la convocante en este proceso arbitral.

3.2.5 Por su parte, en escrito del 13 de noviembre de 2003, el apoderado de la parte convocante se dirigió al Tribunal alegando que no es cierta la afirmación del apoderado de la convocada, pues, en su opinión, el perito ingeniero sí contestó el punto “i”. Además, que la solicitud del recurrente es extemporánea, porque no se pueden pedir adiciones al dictamen en este momento del proceso, ya que en su solicitud de adición no se refirió para nada al punto que ahora reprocha. Es decir, que en su oportunidad, la convocada se consideró satisfecha con la respuesta. Opinó que este recurso tiene visos de dilatorio y puso de presente el contenido del artículo 120, inciso segundo, del C.de P.C., respecto de que no hay lugar a la suspensión de los términos cuando la reposición versa sobre asuntos ajenos. En consecuencia, pide al Tribunal rechazar de plano el recurso.

3.2.6 En Acta del 19 de fecha 24 de noviembre de 2003, se dictó el Auto Nro. 13, en el que el Tribunal resolvió declarar improcedente el recurso de reposición presentado por el apoderado de la convocada y expresó que no había lugar a la suspensión de términos. Dentro de las consideraciones se refirió al contenido del numeral 4º del artículo 238 del C. de P.C. El Auto en mención dice :

“AUTO No. 13

Considerando :

Este Tribunal profirió auto No. 12 de fecha 31 de octubre de 2003, mediante el cual se ordenó el legal traslado, por el término de tres (3) días, de las aclaraciones y adiciones presentadas por los señores peritos actuantes en este proceso.

1. El proveído recurrido contiene, exclusivamente, la disposición de un trámite para surtir un específico traslado en el lapso que concretamente señala la ley, sin que esta discusión procedimental tenga finalidad distinta a la establecidas en el

numeral 4º, del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil :
“De la aclaración o complementación se dará traslado a las partes por tres días, durante los cuales podrá objetar el dictamen, por error grave que haya sido determinante de las conclusiones a que hubieren llegado los peritos o porque el error se haya originado en estas.”

2. Los recursos no son simples manifestaciones formales que puedan hacer las partes. La finalidad de la intervención procesal mediante la utilización de recursos es lograr la revocatoria o la reforma de las decisiones impugnadas, expresando las razones que sustenten,

3. Al examinar el escrito mediante el cual el apoderado de la parte convocada manifiesta interponer el recurso de reposición, se observa que su texto se dirige a plantear una inconformidad con la aclaración y adición hechas por los peritos, y no al contenido de la providencia en sí, lo que configura unas aclaraciones o adiciones a las aclaraciones y adiciones ya hechas, y exclusivamente sobre algunos puntos, cuestión que no está permitida en las normas procesales que regulan la prueba pericial, haciendo, por consiguiente, improcedente dicho recurso, porque su supuesta sustentación se refiere no al sentir de la providencia impugnada, sino a aspectos inherentes a los experticios que serán motivo de consideración en otro estado del proceso, por lo cual se está infringiendo la norma contenida en el artículo 348 del C.del C.P. con su modificación.

4. Además, el pretendido recurrente está incapacitado legalmente, como se ha dicho, para solicitar adiciones al dictamen en este momento, porque ya lo hizo en su oportunidad, y los peritos presentaron sus aclaraciones y adiciones dadas en traslado, razón por la cual también resulta notoriamente improcedente optar por las posibles salidas que plantea el apoderado de la convocada, al pedir lo que no puede constituir objeto o finalidad de la reposición contra el auto de traslado debidamente dispuesto, a saber “...que el Tribunal ordene a los peritos que satisfagan la totalidad de los asuntos sometidos a su dictamen o que se designen nuevos peritos para los puntos insolutos.”

(...)

6. La improcedencia del recurso es palmaria. Por lo tanto, el Tribunal lo declarará así, dado de que no se ofrecen los respectivos sustentos para adoptar la condigna resolución, porque lo que pretende el apoderado de la parte convocada es una aclaración o adición de la aclaración o adición ya surtidas,

haciendo crítica de la prueba, sin que ataque el traslado ni su término, razón por la cual este Tribunal declarará improcedente el recurso interpuesto.

7. Dada la improcedencia del recurso, y la declaratoria que en este sentido proferirá el Tribunal, y considerando que la parte convocada hace referencia en su escrito a la suspensión de los términos de conformidad con el artículo 120 del C.de P.C., es necesario precisar que la suspensión ocurre en el evento de la resolución efectiva del recurso, más no cuando el acto de la impugnación es rechazado por ser improcedente, como en el caso *sub exámine*.

En mérito de lo expuesto este Tribunal

RESUELVE :

Artículo Unico : Declárase improcedente el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de la parte convocada.”

3.2.7 El primero de diciembre de 2003, el apoderado de la convocada presentó nuevo escrito en el que expuso que el recurso de reposición se dirigió a atacar el auto de traslado por ser prematuro, pues los peritos no habían satisfecho la labor encomendada, y existió precipitud del Tribunal de correr traslado porque omitió el deber de examinar si los peritos habían cumplido plenamente la orden de aclarar y complementar sus dictámenes. En concepto de la Sociedad Portuaria, el Tribunal debió conminar a los peritos a responder o designar nuevos peritos. Además, no existe disposición legal que excluya el recurso de reposición en el proceso arbitral. El artículo 348 del C.de P.C. es claro al respecto. Agregó la Sociedad Portuaria lo siguiente :

“6. Producida la interposición del recurso de reposición, toda la providencia queda en suspenso. Incluso los términos, refiéranse o no a ellos el ataque. Esa es la precisa esencia de la reforma del artículo 120 del Código de Procedimiento Civil, que introduce la Ley 794 de 2003. Y la interrupción del término se produce por la PROPOSICIÓN DEL RECURSO. Sin que la ley haga diferencias entre los casos en que el recurso prospere o sea denegado o rechazado. El recurso lo hubo y desde su introducción, quíerese o no, se genera la interrupción de los términos.” (fl. 72) (mayúsculas del texto)

Con base en lo explicado, la Sociedad Portuaria presentó recurso de reposición contra el auto del 24 de noviembre de 2003, porque envuelve la

cuestión nueva, como es la negación de la suspensión de términos, y acompañó, en la misma fecha, 1º de diciembre de 2003, el escrito correspondiente a la objeción de los experticios por error grave, en el que examina cada uno de los que considera errores de los dictámenes y las explicaciones de cada error. (fls. 73 a 82)

3.2.8 En Acta Nro. 21, de fecha 5 de diciembre de 2003, obra el Auto Nro. 15, se resuelve rechazar por improcedente el recurso de reposición contra el auto del 24 de noviembre y rechazar el escrito de objeciones por error grave de los dictámenes periciales, por extemporáneo.

En las consideraciones consignadas en esta Acta, el Tribunal reitera lo dicho en el auto del 24 de noviembre, respecto de que se trató de un recurso de reposición sin sustento, que no reúne los requisitos de procedibilidad. Dada la extensión de este Auto, que obra a folio 88 del cuaderno principal, se transcribe lo pertinente, así :

AUTO No. 15

“(…)

El recurso nunca presentó sustentos reales y ciertos, lo que pretendieron así manifestarse, son peticiones para que fuera reabierto un momento procesal extinto, o para lograr el incremento de lapsos surtidos, y al aceptarlo, el Tribunal sí que incurriría en violación al debido proceso por pretermitido el principio de la Eventualidad – también conocido como de preclusión (…)

En tal forma, el recurso sin sustento no sólo es aquel que adolece materialmente de cuerpo sustentatorio, también lo es, y no reúne, por tanto, los requisitos de ley para su procedibilidad, el que aporta supuestos sustentos que hacen referencia a otros y diferentes aspectos y, mucho menos, cuando lo que tratan es de resucitar situaciones procesales fenecidas u obtener mayores términos, causa por la cual los aludidos sustentos sólo son aparentes.”

A continuación, el Tribunal de Arbitramento alude a jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia sobre la sustentación del recurso, y prosigue este auto en los siguientes términos :

Adicionalmente, el Tribunal Arbitral, en ejercicio de sus funciones tiene que adoptar todas sus decisiones en Sala, o en Sala de Decisión, dada su conformación plural y colegiada, las cuales no pueden ser asimiladas estrictamente a las funciones y

decisiones de los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia, entre otras razones, por no ser este Tribunal, conocedor de segundas instancias. Por consiguiente, este Tribunal Arbitral ha sido amplio al citar la línea doctrinaria (...), transcrito en providencia anterior, puesto que el art. 348 del C.de P.C., en su inciso final, dispone que : “... los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición, ...”

“(...) de conformidad con el criterio del doctrinante, la reposición sólo sería viable en tres casos : a) En audiencia de instalación, cuando alguna de las partes objete los honorarios y gastos fijados por el Tribunal Arbitral, (Artículo 122-4 de la Ley 446 de 1998 es dentro del proceso arbitral un recurso excepcional); b) En la primera audiencia de trámite, cuando el Tribunal resuelva sobre su propia competencia y alguna de las partes objete dicha decisión (Artículo 124-2, de la Ley 446 de 1998), y, c) cuando al decretarse las pruebas el tribunal arbitral deniegue alguna o algunas (Artículo 31 del Decreto 2279 de 1989); no encontrándose, entre estos casos, el recurso contra el auto que concede traslados a las partes sobre los peritazgos y sus aclaraciones.

En consecuencia, si en las providencia que rechazó el anterior recurso se planteó, en su parte considerativa, que el traslado se surtió por el natural transcurso del tiempo, dado el rechazo del recurso por improcedente, valga repetir, rechazándolo, o sea sin decidirlo, sin resolverlo, por carencia de méritos y de sustento para ese cometido, procede, igualmente, por todas las razones expresadas, rechazar el último recurso interpuesto contra la providencia que rechazó el anterior.

De acuerdo con las anteriores consideraciones, el escrito de objeciones a los dictámenes periciales, por error grave, presentado por el apoderado de la parte convocada el 1º de diciembre de 2003, es extemporáneo y deberá rechazarse. Así lo declarará el Tribunal.

En mérito de lo expuesto este Tribunal,

RESUELVE :

Artículo Primero : Recházase por improcedente el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de la parte convocada, contra el auto de fecha 24 de noviembre de 2003.

Artículo Segundo : Recházase el escrito de objeciones a los dictámenes periciales, presentado por el apoderado de la parte convocada.”

Esta decisión se notificó por Estado No. 5 de fecha 10 de diciembre de 2003.

3.2.9 El día 19 de diciembre de 2003, el apoderado de la convocada presentó esta acción de tutela porque consideró que el Tribunal de Arbitramento al negarse a aplicar la suspensión de los términos cuando se interpuso el recurso de reposición, según lo establece el artículo 120 del C. de P.C., como quedó modificado en la Ley 794 de 2003, artículo 15, incurrió en una vía de hecho por inaplicación de una norma positiva vigente. Esta decisión del Tribunal le impidió controvertir la prueba pericial. Por ello, pidió al juez de tutela que como medida provisional proferiera la suspensión del acto concreto.

Sin embargo, para la fecha en que el juez competente avocó conocimiento de esta acción de tutela – el 19 de enero de 2004- y ordenó a los demandados la suspensión provisional de las actuaciones posteriores del proceso arbitral, ya se había proferido el laudo arbitral, que tiene la misma fecha de 19 de enero de 2004.

3.3 Como se observa del apretado recuento de lo sucedido, los peritos rindieron los correspondientes dictámenes, se corrió traslado de los mismos, las partes, convocante y convocada, presentaron solicitud de aclaración o adición de los experticios, el Tribunal de Arbitramento accedió a esta solicitud, y, una vez presentadas dentro del término las aclaraciones y adiciones, el Tribunal les dio traslado a las partes por tres días de las mismas, de conformidad con el inciso 4° del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil.

La Sociedad Portuaria interpuso recurso de reposición contra este traslado de aclaraciones y adiciones, por considerar apresurada esta decisión, sin embargo, el Tribunal de Arbitramento declaró improcedente el recurso y expresó que no había lugar a la suspensión de términos. Para la Sociedad Portuaria, la vía de hecho consistió en la no suspensión de los términos mientras se resolvía el recurso de reposición, lo que al decir de la Sociedad, implicó que no pudiera ni contradecir ni objetar los dictámenes por error grave.

3.4 De acuerdo con lo anterior, surge con claridad para esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional, que el punto en discusión no radica en la indebida aplicación del artículo 120 del C.de P.C., ni en la procedencia o no taxativa del recurso de reposición en el trámite arbitral, como lo alega la Sociedad actora de esta tutela. No. El punto a examinar se encuentra en determinar si el Tribunal de Arbitramento impidió a la demandante

controvertir u objetar los dictámenes periciales en la forma establecida en la ley, pues, es allí en donde se podría afectar el derecho constitucional al debido proceso, por negarse la garantía de la defensa.

Ubicado así el presente asunto, no hay necesidad de aludir a las dos tesis que se debatieron en el proceso arbitral en relación con el recurso de reposición, sobre la procedencia taxativa o no de los recursos de reposición, ni, mucho menos, si contra las decisiones de salas de revisión procede o no el recurso de reposición, temas de naturaleza netamente legal y que, por regla general, se examinan y resuelven en acciones públicas de constitucionalidad o, en la aplicación directa por parte del juez ordinario dentro del proceso que se adelante, pero no en el ámbito de la acción de tutela, pues, se repite, son de carácter legal. Además, en el caso analizado resulta inane su resolución a favor de una u otra tesis.

4. El derecho fundamental al debido proceso comprende el derecho de defensa y, consustancial al mismo, la garantía de la contradicción y publicidad de las pruebas. Los principios de contradicción y publicidad de los dictámenes periciales en el trámite arbitral.

Como se señaló, el asunto constitucional a examinar en esta acción de tutela consiste en determinar si el Tribunal de Arbitramento impidió a la Sociedad Portuaria demandante controvertir u objetar los dictámenes periciales en la forma establecida en la ley, lo que implicaría la vulneración al debido proceso y por ende, una clara afectación del derecho de defensa. De ser ello así, la tutela procedería si no existe otro medio de defensa judicial.

4.1 La doctrina y la jurisprudencia han señalado que es consustancial al derecho fundamental del debido proceso contenido en el artículo 29 de la Constitución, el ejercicio del derecho de defensa, que comprende tanto el derecho de presentar y solicitar la práctica de pruebas, como garantizar la oportunidad de contradecirlas a través de la publicidad de las mismas.

4.2 Ahora bien, se pregunta ¿el proceso arbitral está exento del cumplimiento de todos los elementos que hacen parte del debido proceso, en especial, la garantía de los principios de contradicción y publicidad de los dictámenes periciales?

La respuesta es no, pues de lo contrario se violaría la Constitución.

En efecto, el proceso arbitral, como mecanismo alternativo de solución de conflictos, no releva a quienes han sido nombrados árbitros, del estricto cumplimiento de todos los elementos que conforman el debido proceso conforme a la reglamentación legal propia del procedimiento arbitral. De allí que en el trámite arbitral, cuyo propósito es restablecer los derechos alegados por quienes en virtud de la decisión voluntaria de someter sus controversias actuales o futuras al conocimiento y decisión de esta clase de

procedimiento, daban acoger todos los principios procesales, y, en cuanto a las pruebas, garantizar el derecho de publicidad y contradicción.

Es decir que las características propias del arbitramento : que es voluntario, que es temporal y que está concebido como una figura procesal (sentencia C-330 de 2000), no exime a los árbitros del sometimiento estricto al debido proceso y al cumplimiento de cada una de las etapas legales, por ser un verdadero proceso, en sentido material. La sentencia citada explicó :

“El arbitramento, tal como ha sido concebido en nuestro ordenamiento jurídico, es una figura *procesal*. Cuando la Constitución defiere a los particulares la función de administrar justicia en calidad de árbitros, les confía, como a todos los demás jueces, la solución de contenciones jurídicas entre las partes en concordancia con la Constitución y las leyes. De ahí que la institución arbitral en nuestro ordenamiento tenga el carácter de un proceso, que garantiza los derechos de las partes enfrentadas disponiendo de una serie de etapas y oportunidades para la discusión de los argumentos, la valoración de las pruebas aportadas y, aun, la propia revisión de los pronunciamientos hechos por los árbitros.

El arbitramento es un verdadero procedimiento judicial -en sentido material- y, como tal, está sometido en todas sus etapas a la estricta aplicación de las normas que regulan este tipo de actuaciones tanto desde el punto de vista formal como material. Se trata de un mecanismo en el que han de aplicarse con rigor las garantías del debido proceso aplicables a toda actuación judicial, pues de nada sirve la inclusión de mecanismos de solución de litigios, adicionales y alternativos al sistema ordinario contemplado en la legislación, si su aplicación se traduce en el desconocimiento de derechos constitucionales fundamentales. (sentencia C-330 de 2000, MP, doctor Carlos Gaviria Díaz)

De acuerdo con lo anterior, no reviste ninguna duda que el proceso arbitral debe garantizar el debido proceso y el derecho de defensa, a todo lo largo del desarrollo del mismo, conforme al artículo 29 de la Carta y a la reglamentación legal propia del procedimiento arbitral.

4.3 Ahora bien, debe examinarse, por ser lo debatido en esta tutela lo concerniente a las pruebas periciales, cómo está garantizado en el trámite arbitral el derecho de contradicción de la prueba.

El Decreto 1818 de 1998, estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, contiene las etapas del proceso arbitral, la designación de árbitros, los impedimentos y recusaciones de los árbitros, la

instalación del tribunal, las audiencias, el nombramiento de peritos, la práctica de pruebas, el laudo arbitral y los recursos. Es importante anotar que en este trámite como en cualquier proceso ante la jurisdicción, existen etapas que una vez cumplidas, implican la preclusión de cada una de ellas. Y que, tanto los árbitros, los testigos y los peritos, pueden ser recusados por las partes.

En cuanto a las pruebas, en el proceso arbitral, el Tribunal tendrá las mismas facultades y obligaciones que se señalen al juez en el Código de Procedimiento Civil (art. 31 del Decreto 2279 de 1989). Y, según el artículo 125 de la Ley 446 de 1998, para la práctica de pruebas, además de las disposiciones consagradas en el C.de P.C., se dará aplicación a las reglas contenidas en los artículos 11, 12, 13 y 14 de esta ley, y 21 y 23 del Decreto 2651 de 1991.

4.4 Sobre lo sucedido en este caso, se recuerda que, según el contenido del laudo arbitral, la Sociedad Portuaria contestó la demanda, aceptó unos hechos, se opuso a otros y propuso las excepciones de transacción o cosa juzgada. El Tribunal decretó las pruebas solicitadas por las partes y las de oficio que consideró necesarias, y las periciales. De los dictámenes de los peritos se corrió traslado y ambas partes pidieron aclaración y adición. De las aclaraciones y adiciones se les dio traslado a las partes, todo de conformidad con el artículo 238, numeral 4º, del C.de P.C., por medio del Auto del 31 de octubre de 2003.

4.4.1 Esto prueba que la Sociedad Portuaria ejerció el derecho de contradicción de los dictámenes, al solicitar aclaraciones y complementaciones, a lo que accedió el Tribunal. También prueba que en cada una de las oportunidades que establece el mismo artículo 238, la Sociedad Portuaria no sólo pudo pedir aclaración o adición de los dictámenes, sino que pudo presentar las objeciones a los dictámenes por error grave, pues, recuérdese que el artículo 238 citado prevé 3 oportunidades para objetar los dictámenes :

- Cuando se corre traslado a las partes del dictamen (numeral 1);
- Cuando se pide complementación o aclaración del dictamen, pues, en este momento también se puede presentar la objeción (numeral 3); y, finalmente,
- Cuando se corre traslado de la aclaración o complementación a las partes por tres días. En esta oportunidad está previsto que también se puede objetar el dictamen. (numeral 4).

4.4.2 Sin embargo, la Sociedad Portuaria sólo presentó el escrito de objeciones por error grave de los experticios, el 1º de diciembre de 2003, es decir, en una fecha muy posterior a los tres días establecidos en el Auto del 31 de octubre del mismo año, en el que corrió traslado de las aclaraciones y adiciones.

Por ello, no le asiste razón a la Sociedad actora al afirmar que la decisión del Tribunal de rechazar las objeciones por extemporáneas, le impidió ejercer el derecho de contradicción, y, por ende, se le vulneró el derecho fundamental de defensa.

4.5 En conclusión : a la Sociedad Portuaria se le garantizó el derecho de defensa, se le garantizó y ejerció el derecho a controvertir los dictámenes, prueba de ello son sus solicitudes de aclaraciones y adiciones a las mismas, solicitud a la que accedió el Tribunal al decretarlas. Cuando se realizaron, a la Sociedad Portuaria se le corrió el traslado correspondiente, durante el término establecido en la ley, tres días, y pudo, en este momento también, objetar por error grave los dictámenes, pero no lo hizo, en el plazo estipulado.

No sobra aclarar que cuando se ha garantizado el principio de la publicidad de la prueba y la oportunidad para controvertirla, no hay violación del derecho de defensa si el interesado deja vencer un término procesal sin realizar alguna actividad encaminada a defenderse.

4.6 El otro reproche en que se apoya la Sociedad Portuaria para señalar que se le violó el derecho de defensa y, por ende, del derecho fundamental al debido proceso, consiste en que el Tribunal de Arbitramento al correr traslado de las aclaraciones y adiciones, obró en forma apresurada, pues, según opina, el Tribunal debió detenerse a examinar si los dictámenes fueron aclarados y complementados en su integridad.

Para la Sala de Revisión no existió esta vulneración del debido proceso, por el contrario, el procedimiento legal vigente, que no podía desconocer el Tribunal, establece que una vez rendidas las aclaraciones y adiciones sobre los dictámenes periciales pedidas tanto por la parte convocante como por la convocada, debía darle traslado a las mismas (art. 238, numeral 4º citado). Y esto fue sencillamente lo que hizo el Tribunal de Arbitramento en el auto del 31 de octubre de 2003.

4.6.2 Además, basta leer en su integridad el artículo 238 en mención para observar que ninguno de sus numerales establece una obligación en cabeza del juez, consistente en que una vez recibidas las aclaraciones o adiciones, las revise antes de proceder a correr traslado de las mismas, pues de lo contrario, al decir del actor, habría apresuramiento.

4.6.3 Aún más, esta conducta del Tribunal se ampara en los artículos 37 y 38 del Código de Procedimiento Civil. El primero de los mencionados establece como uno de los deberes del juez “1. Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y procurar la mayor economía procesal, so pena de incurrir en responsabilidad por las demoras que ocurran.” Por su parte, el artículo 38 consagra dentro de los poderes de ordenación e instrucción del juez “2.

Rechazar cualquier solicitud que sea notoriamente improcedente o que implique una dilación manifiesta.”

Por las razones anotadas, no prospera la acusación consistente en que la decisión del Tribunal hubiere sido apresurada, porque, como se vio, el Tribunal se limitó a cumplir lo ordenado por la ley al correr traslado de las aclaraciones y complementaciones.

4.7 Sólo resta señalar que tampoco obedece a la realidad procesal la afirmación de la Sociedad Portuaria en el sentido de que al no haber podido controvertir los dictámenes, se le causa un grave perjuicio económico, de acuerdo con las condenas patrimoniales que fijó el laudo en su contra.

En efecto, olvida la parte actora de esta tutela que la ley establece el deber del juez de apreciar las pruebas en conjunto “de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.” (art. 187 del C.de P.C.)

Esto quiere decir que no obstante que una de las partes no hubiere objetado por error grave un dictamen, esta omisión no conduce inexorablemente a que el juez quede exonerado de valorar la prueba y se imponga sin ningún análisis el dictamen pericial. Esta limitada visión del ejercicio de la actividad del juez, que lo convertiría en un simple convidado de piedra, no es la que regula la ley colombiana.

4.8 Con todo, existe el más claro argumento para la improcedencia de esta acción de tutela, que consiste en la existencia de otro medio de defensa judicial, el cual ya está ejerciendo la parte actora de esta acción de tutela, como es el recurso de nulidad del laudo arbitral.

Frente a la existencia del recurso de nulidad, no puede el juez constitucional, y en particular esta Sala de Revisión, invadir la órbita de competencia asignada por la ley al Tribunal Superior de Cartagena, decidiendo en forma paralela y casi simultánea sobre el mismo asunto: la presunta ilegalidad del laudo arbitral recurrido.

No sobra señalar que el hecho de que esta acción de tutela no prospere porque no se observó la violación de derechos constitucionales en el trámite arbitral, no significa que el recurso de nulidad en el Tribunal Superior corra igual suerte, pues, como es sabido el examen del Tribunal recae en el laudo arbitral, laudo que no fue objeto de ningún pronunciamiento en esta providencia.

En consecuencia, se confirmará la sentencia del el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cartagena, en la acción de tutela presentada por la Sociedad

Portuaria Regional de Cartagena S.A. contra el Tribunal de Arbitramento integrado por Rafael Ballestas Morales, Virgilio Escamilla Arrieta y Jorge Payares Bossa, y a la que fue vinculada la Sociedad Alvarado & During Ltda, por no haberse presentado la vulneración de los derechos fundamentales alegados por la parte actora.

III. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE :

Confirmar la sentencia de ocho (8) de marzo de dos mil cuatro (2004), proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cartagena, en la acción de tutela presentada por la Sociedad Portuaria Regional de Cartagena S.A. contra el Tribunal de Arbitramento integrado por Rafael Ballestas Morales, Virgilio Escamilla Arrieta y Jorge Payares Bossa, y a la que fue vinculada la Sociedad Alvarado & During Ltda.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de al Corte Constitucional y cúmplase.

ALFREDO BELTRAN SIERRA
Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA
Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO
Magistrado

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (e)